



بإسم الشعب المحكمة الدستورية العليا

باجلسة العلنية المتعقدة يوم الأحد ٢ نوفمبر سنة ٢ - ٢ الموافق ٢٨ شعبان سنة ١٤٢٢ هـ .

برئاسة السيد المستشار الدكتور / محمد قنصى نجيب رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين : ماهر البحيرى ومحمد على سيب الدين وعلى
محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأتور رشاد العاصى .
وحضور السيد المستشار الدكتور / عادل عر شريف رئيس هيئة المظنين
وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٠ لسنة ١٨ عضائية
دستورية .

المطالبة من :

محمد عبد الكريم محمد .

سيد عبد الكريم محمد .

ضد :

السيد رئيس الجمهورية .

السيد رئيس مجلس الشعب .

السيد رئيس مجلس الوزراء .

السيد / عصام الدين محمد فريد .

السيدة / سعاد محمد أحمد حسين .



الإجراءات :

بتاريخ السابع والعشرين من يونيو سنة ١٩٩٦ أودع المدعيان صحيفة هذه الدعوى للم كتاب المحكمة ، طالبين الحكم بعدم دستورية نص الفسرتين الأولى والأخيرة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنته من عدم انقضاء عقد إيجار المصكن بوفاء المستأجر أو تركه العين إذا بقيت فيها زوجته أو أولاده أو أى من والديه ، الذين كانوا يقعون معه حتى الرقاة أو الشرك ، وإلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق الاستمرار فى شغل العين .

وقدست هيئة قضايا الدولة مذكرة جلبت فى نفاها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تمخير الدعوى ، أودعت هيئة المقترشين تقريراً برأيها .

وأطرت الدعوى على الشرع المين بمجلس الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الاطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعين كانا قد أقاموا على المدعى عليهما الرابع والخامسة الدعوى رقم ١٤٣٢٨ لسنة ١٩٨٩ إيجارات أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية أيضاً - الحكم بإخلائهما من الشقة المؤجرة إلى مورثهما ، وقبالاً بياتاً للدعوى أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٥٧/٩/٢٨ استأجر مورث المدعى عليهما الشقة رقم (٣١) بالمقار المسلوكة لهما وإنه تولى إلى رحمة الله سنة ١٩٦٩ ، عقد أقام المدعيان دعواهما الخسار إليها ، لواجهها المدعى



١٩٣٨ . الجريدة الرسمية - العدد ٤٦ قس ١٤ توقيف سنة ٢٠٠٢

جليلتها بدعوى فورية بطلب الحكم بإلزام المدعين بتحرير عقد إيجار لها من العين المؤجرة لـ **لورثيها** استناداً إلى المادة (٢٩) من القانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٧ . حكمت المحكمة في الدعوى الأصلية برفضها وفي الدعوى الفرعية بإلزام المدعين في الدعوى الأصلية بتحرير عقد إيجار للمدعى عليهما الأخيرين عن شقة النزاع ، طعن المدعيان على هذا الحكم بالاستئناف رقم - ٨١ لسنة ١٠٩ ق - وأثنا - نظره دفع الحاضر عن المدعين بعدم دستورية نص الفقرتين الأولى والأخيرة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . وبعد أن قدمت المحكمة جدية الدفع صرحت لها بإقامة الدعوى الدستورية ، فأقامتا الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص في فقرتها الأولى - مقروءة على مدى أحكام هذه المحكمة في القضايا أرقام ٥٦ لسنة ١٨ ق «دستورية» ، ٦ لسنة ٩ ق «دستورية» ، ٣ لسنة ١٨ ق «دستورية» ، ٤٤ لسنة ١٧ ق «دستورية» ، ١١٦ لسنة ١٨ ق «دستورية» - على أنه : «لا ينتهي عقد إيجار السكن برفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقي فيها زوجه أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا معه حتى الوفاة أو الشك» وتنص في الفقرة الأخيرة على أن : «وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين . ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد» .

وحيث إن المدعين يتعيان على التصون العلنيّين خروجهما على أحكام الشريعة الإسلامية التي اتخذها الدستور في المادة الثانية المصدرة الرئيسة للتشريع . كما يتعيان عليهما انتهاكهما للحماية الدستورية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة وساوته (٣٢ ، ٣٤) فتمسلا عن مخالفتيهما لمبدأ التضامن الاجتماعي المنصوص عليه بالمادة السابعة من الدستور .

وحيث إنه عن التمس بمخالفة الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للشرعية الإسلامية فإنه مردود ، ذلك أنه ولئن كان القانون الأخير قد صدر في ظل حكم المادة الثانية من الدستور عندما كان يجري نصها على أن "مبادئ الشرعية الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع" وقبل التعديل الدستوري الصادر سنة ١٩٨٠ ، والذي جعل من هذا النص أن "مبادئ الشرعية الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع" ، بما يجعل النص الطعن منتهى عن الخطوع للنص الدستوري الأخير ، إلا أنه حتى لو شُيخ له ، بتصوير أن إحالة المادة (٢٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إليه تؤدي إلى ذلك ، فإن النص عليه بمخالفة الشرعية الإسلامية يبقى مردوداً ، ذلك أن النص في المادة الثانية من الدستور بعد تعديلها في عام ١٩٨٠ على أن "مبادئ الشرعية الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع" ، يدل ، وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ، على أنه لا يجوز نص تشريعي يصدر في ظل أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودالاتها معاً ، باعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي تمنع الاجتهاد بها لأنها تمثل من الشرعية الإسلامية ثوابتها التي لا تحتمل تأويل أو تبديلاً ، أما الأحكام غير القطعية في ثبوتها أو في دالاتها أو فيهما معاً ، فإن باب الاجتهاد يجمع فيها لمواجهة تغير الزمان والمكان ، وتطور الحياة وتنوع مصالح العباد ، وهو اجتهاد إن كان جائزاً ومطلوباً من أهل الفقه ، فهو في ذلك أوجب وأولى لولي الأمر لمواجهة ما تقتضيه مصلحة الجماعة دوماً لفساد أو جلباً لمنفعة أو دوماً وجلباً للأمن معاً .

إذ كان ذلك ، وكان الحكم قطعي الثبوت في شأن المقنن كقائه ، هو النص القرآني الكريم : "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود" - آية رقم (١١) سورة المائدة - ، وقد اختلف الفقهاء اختلافًا كبيراً فيما هو مقصود بالعقد في تفسير الآية الكريمة ، ونصحت كتب

المفسرين بهذا الاختلاف الذي كشف عن ظنية دلالة النص بالرغم من قطعية ثبوته ، ورجّح متفقاً عليه بعد كل خلاف أن النص قد تضمن أمراً بتنفيذ العقود قاطبة وإنفاذ آثارها ، وهو أمر يشمل عقد الزواج الذي عني التعزيز الحكيم بترتيب أحكامه ، كما يشمل العقود المالية التي اتفق الفقهاء على أن إرادة المتعاقدين فيها لها سلطان ما دامت لا تخالف أمراً مقررًا بنص قطعي في ثبوته ودلالته .

وحيث إن عقد الإيجار قد رحبت الاتفاق فيه لا جتهاد الفقهاء وحدهم ، وقادهم اجتهادهم في شأن مدته إلى الفرق بوجوب أن يكون مؤقتاً ، أما المدة التي يؤقت إليها فقد اختلفوا فيها اختلافًا شديدًا ، ومن ذلك قولهم أنه يجوز إجارة العين المدة التي يعيش إليها المعتادان عادة ، كما أن الثاقبيت قد يكون مضروب أجل ينتهي بحلوله العقد ، أو بجعل أجله مرهونًا بحدوث واقعة محتملة على المستقبل .

وحيث إن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المظنون عليها - إذ يجري على أنه لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوقاية المستأجر أو تركه العين إذا بقي فيها زوجه أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك ، فإن النص بذلك يتصل في حكمه بحكم المادة ٦٨ من القانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٨٦ الذي يجري مسندوها على أنه " لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية : " وفي بيان هذه الأسباب يأتي البند (ج) من هذه المادة لمقتضى على أن من بينها : " ج - إذا ثبت أن المستأجر قد تناول من المكان المزجر أو أو ، وذلك دون إخلال بالمحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشًا أو تركه للزوي القريبين ، ولعلنا لأحكام المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ " ، بما مؤداه أن المشرع

إذا قرر امتداداً قانونياً لعقد الإيجار في شأن المستأجر الأصلي وفقاً لحكم المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، فإنه قد سحب هذا الامتداد إلى زوجة وأولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه في العين المؤجرة حتى وفاته أو تركه العين ، بحيث تظل المسألة الدستورية المطروحة هي بيان ما إذا كان امتداد العقد حتى نهاية إقامة ذوى القربى المشار إليهم في الفقرة الأولى المطعون عليها - بالوفاة أو الترك - هي تأييد لعقد الإيجار أم أنه يظل مؤقتاً مبرهنًا أجله بحدوث واثقة محتملة على المستقبل .

وحيث إن امتداد عقد الإيجار إلى ذوى القربى المنصوص عليهم في الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا ينفي خضوعهم لأسباب الإخلال المنصوص عليها في المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إذا توافرت شروط إحداها ، فينتهي العقد بتوافر هذا السبب ، كما يتصل بذلك أن يطلب آخر من تقرر الامتداد لمصلحته منهم إنها - العقد - ثم يتحقق التأقيت النهائي للعقد بوفاة آخر من تقرر الامتداد القانوني لمصلحته من ذوى القربى المشار إليهم أو تركه العين المؤجرة - إذا كان ذلك كله ، فإن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) المطعون عليه ، لا يكون قد خرج عن دائرة تأقيت عقد الإيجار ، بحبل انتهائه على وقائع عديدة أقصاها وفاة آخر من امتد العقد لمصلحته من ذوى قرابة المستأجر الأصلي المحدثين في النص الطعن ، أو تركه العين المؤجرة ، ويكون النص المطعون عليه بذلك وفيما أنه من حكم حتى لم يخرج عن دائرة ما اجتهد فيه الفقهاء - وكان له أن يخرج - ولم يتساقط سكاماً شرعياً فطسي التفسير والدلالة ، بما لا يكون معه قد خالف الشريعة الإسلامية بأي وجه من الوجوه .

وحيث إنه عن النفي بحسام نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بحق الملكية وإخلاله مبدأ التضامن الاجتماعي ، فإنه بدوره مردود ، ذلك أن

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولكن كان الدستور قد كفل حق الملكية الخاصة ، وحلوه
بسياج من الضمانات التى تصون هذه الملكية وتدرأ كل عدوان عليها ، إلا أنه فى ذلك
كله لم يخرج عن تأكيد على الدور الاجتماعى لحق الملكية ، حيث يجوز تحميلها ببعض
التبعية التى تقتضيها أو تفرضها ضرورة اجتماعية ، وطالما لم يتلغ هذه القيود مبلغاً
يصيب حق الملكية فى جوهره أو يعدمه جل خصائصه ، إذ كان ذلك وكان ما أسلف على
المشرع المصرى تقرير قاعدة الامتداد القانونى لعقد الإيجار ، سواء للمستأجر الأصلي
أو ذوى قرىبه القيسين معه من محدثهم الفقرة الأولى المشار إليها ، هو ضرورة اجتماعية
شديدة الإلحاح تمثلت فى خلل صارخ فى التوازن بين قدر المعروض من الوحدات السكنية
وبين حجم الطلب عليها ، وهو خلل يأسرت ضغوطه الاجتماعية آثارها منذ الحرب العالمية
الثانية ، وكان تحميلها يعنى تشريد آلاف من الأسر من مآواها بما يؤدى إليه ذلك من
تفتيت فى بنية المجتمع وإثارة الحقد والكراهية بين فئاته عن لا يفكرن المأوى ومن يملكونه ،
وهو ما يهدر مبدأ التضامن الاجتماعى ، لذلك فقد بينى المشرع المصرى قاعدة الامتداد
القانونى لعقد الإيجار منذ التشريعات الاستثنائية لإيجار الأساكين الصادرة أثناء الحرب
العالمية الثانية ، وحتى النص الطعن مراعياً فى سريان الامتداد إلى ذوى قرىبه المستأجر
المحدد فى النص الطعن أنهم كانوا محل اعتبار جوهري عند التعاقد ، وقد قصد المشرع
بذلك كله أن يحمي للمجتمع أمته وسلامته محمولين على مبدأ التضامن الاجتماعى .

وحيث إنه يبين مما تقدم أن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩
لسنة ١٩٧٧ لم يخالف أحكام الشريعة الإسلامية ، ولم يتضمن مساساً بحق الملكية
الخاصة أو إخلالاً بهذا التضامن الاجتماعى ، وإن كان لا يخالف أى نص دستورى آخر ،
لأنه يتمتع القضاء برقضى الطعن عليه .

وحيث إنه من الشيء بمخالفة نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للشريعة الإسلامية ، ومساسه بحق الملكية الخاصة ومخالفته مبدأ التضامن الاجتماعي ، فإنه إذ جرى حكم هذا النص على أنه 'وفي جميع الأحوال يلغى المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين' ، ويلغى هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بمكافحة أحكام العقد فإن حقيقة هذا الحكم ، وفي إطار عبارات النص ، لم تتجاوز حدود حكم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) التي انتهت المحكمة - على ما سلفه - إلى 'حريتها' ، ذلك أن الأمر لم يتجاوز بهذا الحكم أن يُمنع من استمرار عقد الإيجار لمصلحة من أقارب المستأجر الأصلي الذين صيتهم الفقرة الأولى ، سندا لشغله العين المؤجرة ، وبمقابل هذا السند في عقد الإيجار الذي ألزم النص المؤجر بتحريره ، كما قرر ضمنا بين الأقارب شاغلي العين فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن هذا العقد ، وفي هذا الإطار وحده تغدو الأسباب التي كشفت عن موافقة حكم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، للاستمرار وعدم تعارضها مع أي من أحكامه ، هي بذاتها الأسباب التي يتسائد إليها الإبقاء على نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) المشار إليها في حدود العبارات التي أوردها .

وحيث إنه ولئن كان ما تقدم إلا أن إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن صيتهم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) المشار إليها ، وبالشروط الواردة في هذه الفقرة ، وتوقف نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) عند هذا الحد ، من شأنه أن يفضي بهذا النص إلى دأثرة عدم الدستورية ، ذلك أن الانعقال بالعقد الذي حرر لمصلحة أي من أقارب المستأجر الأصلي المحددين على النحر سالف الذكر من أن يكون سندا لشغله العين ، لأن يصبح عقدا منشئا لعلاقة إيجارية جديدة ، المستأجر الأصلي فيها هو الغريب الذي حرر العقد لمصلحته ،

مؤداه أن يسرى حكم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) على أقارب هذا القريب المقيم معه - حسبما حددهم هذا النص - عند وفاته أو تركه العين ، بما يترتب عليه تهوض حكم الفقرة الثالثة لملتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار جديد لهم أو لأبهم ، ثم يستمر الأمر متتابعاً في حكمه ، متتابعاً من جيل إلى جيل ، لتحل به نتيجة محققة هي فقدان المؤجر - وبمقتضى أنه المالك للعين المؤجرة أو للحق في التأجير - جل خصائص حق الملكية على ما يملكه ، ونهما يتجاوز أية ضرورة اجتماعية تحيز الحصول حق الملكية بهذا القيد ، ذلك أن القيد الذي يحتمله حق الملكية في هذا الشأن ، هو تقرير امتداد قانوني لعقد الإيجار يستفيد منه المستأجر الأصلي وفقاً لحكم المادة (١٨) من القانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٨٩ كما يستفيد منه ذوو قرياء المقيمين معه من زوج وأبناء ، والذين وفقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، حيث كانت إقامتهم معه محل اعتبار جوهري عند التعاقد ، بما ينهض مهراً لهذا القيد وفي إطار أزمة الإسكان التي جعلت المعروض من وحدات دون حجم الطلب عليها ، فإذا تجاوز الأمر هذا الحد ، وانقلب القيد الذي تبرره هذه الضرورة الاجتماعية إلى فقدان المؤجر جل خصائص حق الملكية على العين المؤجرة ، ولمصلحة من لم تشملهم الفقرة الأولى من ذات النص ولم يكن محل اعتبار عند التعاقد على التأجير ، فإن الأمر يحدو عدواناً على حق الملكية الخاصة وهو ما يتعارض مع الأوضاع الخاصة بهذا الحق والحماية المقررة له بموجب أحكام المادتين (٣٢ ، ٣٤) من الدستور ، ويوقع حكم الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في حصة مخالفة الدستور ، وهي مخالفة بموجب القضاء ، بعدم دسوسها فيما لم تعضته من النص على أنها - عقد الإيجار الذي يلتزم المؤجر بتحريره لأقارب المستأجر الأصلي المقيمين معه وقت وفاته أو تركه العين والمحمدين في الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من ذات القانون ، بأنها - إقامة آخر هؤلاء الأقارب ، سواء بالوفاة أو تركه العين .



الجزء ١ - العدد ٤٦ في ١٤ نوفمبر سنة ٢٠٠٢ ١٩٤٥

وحيث إن مقتضى حكم المادة (٤٩) من لائحة المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، هو عدم تطبيق النص المقتضى بعدم دستوريته على الوثائق اللاحقة لليوم التالي لتاريخ نشر الحكم الصادر بذلك ، وكذلك على الوثائق السابقة على هذا النشر إلا ما استقر من حقوق ومراكز صدرت بشأنها أحكام حازت قوة الأمر المقتضى ، أو إذا حدد الحكم الصادر بعدم الدستورية تاريخاً آخر لسريته ، لما كان ذلك وكان أعمال الأثر الرجعي للحكم بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وعلى ما انتهت إليه المحكمة في هذه الأسباب ، مؤداه إحداث خلخلة اجتماعية واقتصادية مفاجئة ، تصيب نفعات عريضة من القاطنين بولايات سكنية تاندوا في إقامتهم بها إلى حكم هذا النص قبل القضاء بعدم دستوريته ، وهي خلخلة تنال من الأسرة في أهم مقومات وجودها المادي ، وهو المأوى الذي يجسمها وتتمثل به ، بما تتحرب عليه آثار اجتماعية تهز مبدأ التضامن الاجتماعي الذي يترجم عليه المجتمع وفقاً لما نصت عليه المادة السابعة من الدستور ، إذ كان ذلك فإن المحكمة ترى أعمال الرخصة المخولة لها بنص الفقرة الثالثة من المادة (٤٩) من قانونها ، وتحديد لسريان هذا الحكم تاريخاً آخر هو اليوم التالي لنشره ، بما مؤداه أن جميع العقود التي أبرمت قبل هذا التاريخ إعمالاً لحكم الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وتظل منزلتها الوثائق التي ترتب عليها التزام على الموزع بتحرير عقود إيجار ، فتعد عقوداً نائمة حكماً " حيث كان يجب تحريرها - وتظل قائمة ومتسجمة لكافة آثارها القانونية وفقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) المشار إليها .



قانونه الاساسي :

حكيت المحكمة ،

أولاً - بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، فيما لم يتضمنه من النص على انتهاء عقد الإيجار الذي يلتزم المؤجر بتحريره من لهم الحق في شغل العين ، بانتهاء ، إقامة آخرهم بها ، سواء بالوفاء أو التوك ، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

ثانياً - بتعديد اليوم التالي لنشر هذا الحكم تاريخاً لإسالة أمته .

امين السر

رئيس المحكمة